

A MAGYAR JOG FEJLŐDÉSÉNEK FÉL ÉVEZREDE

*Werbőczy és a Hármaskönyv
500 esztendő múltán*

Szerkesztette:
MÁTHÉ GÁBOR

Budapest, 2014

A Tripartitum forrásai és az európai ius commune

A középkorban a korszak vezető jogászhai, akik az akkori Európa gazdaságilag legfejlettebb régióiban, az észak-olasz egyetemeken tanítottak, a középkori jogrendszerről a következő módon vélekedtek. Szerintük a jogrendszernek két része van: a *ius commune*, amely egész Európa közös joga, és a *ius proprium*, amely minden állam vagy városállam saját joga.¹ A *ius commune* az olasz egyetemeken megalkotott egyetemes, állandó, változatlan, tudományosan megállapított jogrendszer, amely minden államban kötelező, mert ha a császárságnak nem is, de a pápaságnak mindenki alá van vetve. A *ius proprium* ezzel szemben a helyi igényeket elégíti ki, állandóan változik, mert a helyi politikai csatározások terméke. A kettő együtt alkotja az alkalmazandó jogrendszert.

A 18–19. századra ez a hagyományos jogrendszer felbomlott. Európa egyre inkább széttöredezett, a nemzetállami jogalkotás egyre nagyobb jelentőségre tett szert, a francia forradalom pedig a régi jog gyökeres felszámolását tűzte ki célul. Az egyetemes hatalmak fősége alatt összegyűlt európai államok helyett az egymással rivalizáló nemzetállamok kora érkezett el.

¹ BELLOMO, M.: *The Common Legal Past of Europe*. Catholic University of America Press, Washington D.C., 1995.; uő: *Europäische Rechtseinheit: Grundlagen und System des Ius Commune*. Beck Verlag, München, 2005.; BÓNIS Péter: *Az európai közös jog születése*. Rejtjel Kiadó, Budapest 2011.

A jogtudományra jellemzővé vált a nacionalista normativizmus, amely csak a nemzeti jog írásba foglalt jogkönyveit méltatta figyelemre. Werbőczy *Tripartituma* ennek a történeti irányzatnak szinte szimbólumává vált, mert benne látták a nemzeti függetlenség biztosítékát. A *Tripartitum* tekintélye alkotmánytörténeti indokok miatt vált megfellebbezhetetlenné. Magyarország trónját négyszáz évig Habsburg uralkodók foglalták el, akik arra törekedtek, hogy Magyarországot a birodalomba beolvasszák, és alkotmányos függetlenségét megszüntessék. A *Tripartitum* nemcsak magánjogi szabályokat, hanem néhány fontos alkotmányerejű eszmét, rendelkezést is tartalmazott, mint például a Szentkoronatan vagy a nemesség sarkalatos jogairól szóló tanok. Ezeket a magyar nemesi rendek a magyar alkotmányos függetlenség jelképének, fontos alkotmányos biztosítéknak tekintették, ezáltal a *Tripartitumot* örökérvényűvé, a magyar alkotmányos függetlenség jelképévé emelték. Ez persze a magánjogra bizonyos értelemben károsan hatott, mert megakadályozta a magánjog korszerűsítését. A jogtörténet-tudományra nézve pedig ennek annyiban volt káros hatása, hogy azt a látszatot keltette, mintha Werbőczy 1514-ben született munkája hű és teljes képe lenne az ősi, ezeréves magyar magánjognak, amelyet Szt. Istvántól kezdve folyamatosan alkalmaztak. Ez persze nem így volt, hiszen Werbőczynek nem az volt a célja, hogy a 12. század magyar magánjogát írja le, hanem a 16. század eleji nemesi jogi viszonyokról adjon korántsem teljes, pusztán részleges ismertetést.

A jogtörténet-tudomány a 19. században a megváltozott közszellemnek megfelelően kutatta Werbőczy *Tripartitumát*. Elsőként Tomascsek vetette fel, hogy a *Tripartitum* egyes részei, különösen a Prológus az általa ausztriai származásúnak vélt Raymundus mester *Summa legum* című munkájából származnak.² Megál-

² TOMASCSEK, J. A.: *Über eine in Österreich in der ersten Hälfte des XIV. Jahrhunderts geschriebene Summa legum und ihr Quellenverhältnisse zu*

lapításait meggyőző szöveg-összehasonlítással igazolta. A korabeli, nacionalista felhangokkal átítatott magyar jogtörténetírás (Schiller) támadó szándékot vélt kiolvasni Tomascsek tanulmányából, mely-lyel Werbőczy eredetiségét és tudományos színvonalát vonta volna kétségbe. A lefolytatott jogászegyleti vitának azonban annyi haszna mindenképpen volt, hogy felhívta a figyelmet a *Summa legum* magyarországi elterjedtségére a középkori magyar városokban.

A *Summa legum*ról folyó magyarországi diskurzushoz az európai, főleg német jogtörténészek is hozzászóltak. Bizonyítékok kerültek elő arról, hogy a mű nemcsak Magyarországon, hanem Lengyelországban is nagyon elterjedt volt, és a németországi vagy ausztriai példányokban feltűnő német kifejezések csak utólagos betoldásnak tekinthetők, az eredeti latin nyelvű munkában nem szerepeltek.³ Az olasz jogtörténészek rámutattak a mű glosszatori eredetére is. A *Summa legum* tulajdonképpen Goffredus Transensis *Summa decretalium*ának kivonata, mert a szerző egy eredetileg egyházjogi summa világi jogi tárgyú címeit kivonatolta, és az Intitúciók módjára osztotta be. Így tehát egy eredetileg római jogi forrás előbb egy egyházjogi mű részévé vált, majd innen került át egy teljesen civiljogi, csak világi jogi kérdésekkel foglalkozó műbe (*Summa legum*), és ez lett a *Tripartitum*⁴ egyik forrása.

dem Stadtrechte von Wiener-Neustadt und dem Werbőczy'schen Tripartitum. Sitzungsberichte der phil.-hist. Klasse der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften in Wien, 105. 1883. 241–328.

³ SECKEL, E.: *Beiträge zur Geschichte beider Rechte im Mittelalter.* Bd. 1. Tübingen, 1898. 497–498.; REBRO, K.: *Summa Legum Raimundi v. metskom práve na Slovensku.* Sborník filozofickej fakulty Univerzity Komenského, 15. 1961. 155–170.; REBRO, K.: *I manoscritti della Summa Legum Raimundi Parthenopei in Slovacchia.* In: Atti del Convegno Internazionale di Studi Accursiani. Bologna, 1963. III. kötet. Milano 1968. 955–980.

⁴ A *Tripartitum*hoz vö.: BLAZOVICH László: *A Tripartitum forrásai. Századok*, 2007/4. 1019.; BÉLI Gábor: Magyar jogtörténet: A tradicionális jog. Dialóg Campus, Budapest–Pécs, 1999. 35–45.; *The Customary Law of the Renowned Kingdom of Hungary in Three Parts (the Tripartitum).* Ed. and trans. by János M. BAK – Péter BANYÓ – Martyn RADY. Budapest–Idyllwild, 2005.

Félegyházy József szerint a *Summa legum* mellett Gratianus *Decretuma* is forrása volt Werbőczy *Tripartitum*ának, hiszen a szerző szöveg-összehasonlítás útján kimutatta, hogy Werbőczy számára nem volt ismeretlen ez az egyházjogi forrás.⁵ Félegyházy ugyanakkor Gratianus *Decretum*án (12. század) és Aquinói Tamás 13. századi *Summáján* kívül semmilyen más kánonista hatását nem tudta bizonyítani.

Az így ellaposodott kutatás alapvető jellemzője volt, hogy a *ius commune* és a *ius proprium* kifejezések feledésbe merültek. A *ius commune* helyett a római jog „elnevezést” kezdték el használni, azt a benyomást keltve, hogy a középkori jogrendszer semmit sem fejlődött a római joghoz képest, és a középkor teoretikus jogászaik még mindig az 1000 évvel korábbi ókori római jogot ismételgettek volna. Timon és Illés tantételként mondták ki, hogy „házánkban a római jog recepciója elmaradt, mert nálunk az egységesebb jogfejlődés feleslegessé tette idegen jog bevezetését.”⁶ Szerintük Werbőczy *Tripartituma* tartalmaz ugyan elszórtan római jogi elemeket, de ezek zömmel a Prológusban helyezkednek el, és teljesen jogelméleti jelleggel bírnak, vagyis a középkori egyetemeken oktatott egyetemes jogrendszernek a magyar joggyakorlathoz soha semmi köze nem volt. Mivel a *Tripartitum* Prológusában csak Gratianust és Aquinói Tamást sikerült forrásként azonosítaniuk, elterjedt a nézet, hogy a *Tripartitum* 13. századi szerzőkre

HOMOKI NAGY Mária: *A magyar magánjogtörténet vázlata 1848-ig*. Budapest, 2005.; RUSZOLY József: *Újabb magyar alkotmánytörténet 1848–1949*. Püski Kiadó, Budapest, 2002. 7–67.; *Magyar jogtörténet*. Szerk.: Mezey Barna. Osiris Kiadó, Budapest, 2004.; Balogh Elemér: *A magyar büntetőjogi dogmatika*. Jogtörténeti Szemle, 10. évf. 2008/4. 1–8.; RIXER Ádám: *A történeti alkotmány helye mai jogunkban*. Károli Gáspár Református Egyetem ÁJK, Budapest, 2012.

⁵ FÉLEGYHÁZY József: *Werbőczy Hármaskönyve és a kánonjog*. Kapisztrán Nyomda, Budapest, 1942.

⁶ TIMON Ákos: *Magyar alkotmány- és jogtörténet*. Hornyánszky Nyomda, Budapest, 1917. 304.

támaszkodott, és döntően egyházjogi szemléletű volt. Werbőczy inkább a kánonjogtól vett át elméleti jellegű tantételeket, de mivel ezeknek csak az egyház jogviszonyaival volt kapcsolata, összességében kijelenthetőnek vélték, hogy a *Tripartitum* egy zárt, magyar nemzeti kodifikáció volt, amelynek magyar jellegéhez semmi kétség nem fér, mert benne az ősmagyar hagyományok kaptak jogi megfogalmazást.

Vajon Timon és Illés alapján állítható-e, hogy Werbőczy Bartolus és Baldus tanításait mellőzte volna, a *ius communé*ről semmit sem tudott, sőt a 19. századi magyar kodifikációs mozgalmak előfutáraként ősmagyar hagyományok alapján zárt, nemzeti kodifikációt akart alkotni, amelynek semmi köze a *ius communé*hez?

Ebben a tanulmányban négy téma kapcsán kívánom bemutatni, hogy Werbőczy nemcsak, hogy ismerte és olvasta a *ius commune* kommentátorainak műveit, hanem merített is tőlük a *Tripartitum* megírásakor, és ezek a részek nemcsak az elméleti jellegű Prológusban, hanem a *Tripartitum* többi, úgynevezett gyakorlati jelentőséggel bíró részeiben is helyet kaptak.

Az eredeti és származékos *ius gentium* a Prologus 2. címében

Bartolus befolyását tükrözi például a *Tripartitum*ban az eredeti és származékos *ius gentium* megkülönböztetése. Az ókori rómaiak ezt a felosztást még nem ismerték, ahogyan Ulpianus is ezt tanúsítja, aki így ír: „A természetjogra a természet minden élőlényt megtanít, nem sajátja ez az emberi nemnek, közkincse minden állatnak, sőt a madaraknak is. Ebből vezethető le a férfi és nő közössége, amit házasságnak nevezünk, az utódokról való gondos-

kodás, a nevelés. Hiszen látjuk, hogy ezeket a jogokat az állatok, még a vadak is gyakorolják.”⁷

A glossátorok és kommentátorok számára Ulpianus meghatározása problematikusnak látszott. Ulpianus meghatározásából ugyanis az is kikövetkeztethető lenne, hogy az emberek és az állatok egymással jogviszonyra léphetnek, szerződést köthetnek, hiszen Ulpianus szerint egymással természeti jogközösséget alkotnak.

A nehézség kiküszöbölésére a glossza alapján⁸ Bartolus jelentette ki, hogy a természetjog és a *ius gentium* kettős: eredeti és származékos. Szerinte csak az ún. gynevezett eredeti természetjog közös az állatokkal, a származékos természetjog már csak az emberek jogközössége.⁹

Bartolus a *ius gentium*ot is eredeti és származékos fajtára osztotta fel. Az eredeti *ius gentium* azt a jogot jelentette, amely minden népnél azonos, a származékos *ius gentium* azonban a népek közötti megegyezésből származik. Ilyen például a nemzetközi szerződés.

Werbőczy a *Tripartitum*ban nem az ókori római jog definícióját veszi át, hanem a *ius commune* meghatározását. Werbőczy tehát nem a római *ius gentium*ról, hanem a Bartolus által kidolgozott kettős *ius gentium*ról értekezik a *Tripartitum* előszavában.

7 D. I. I. I. pr. - 2. Ulpianus (Zlinszky János fordítása)

8 Gl. *sed naturalia* ad Inst. I. I. II., *de iure naturali, gentium et civili*, § *sed naturalia* (Lugduni 1618, coll. 24): „Hic § potest intelligi de iure naturali primo, quo moventur omnia animalia ad aliquid faciendum.”

9 BARTOLUS, *Comm. in D. 12.6.64., de condictione indebiti*, l. *si quis* (Lugduni 1550, fol. 73ra)

Werbőczy szerint „a népek joga kétféle, tudniillik: eredeti és származékos. A népek eredeti joga az, amellyel minden nép eleitől fogva él, melyet a természetes ész rendel, a nemzetek kifejezett megállapítása nélkül; például, hogy senkit sem szabad sérteni stb.

És ez a természeti jogtól semmi egyébben nem különbözik, csak a szempontok másféleségében, amennyiben más szempontból mondjuk a jogot természetinek, másból nemzetközinek. Természeti ugyanis azért, mert a természetes ész által hozatott be; nemzetké pedig, a mennyiben azzal kezdettől fogva éltek a nemzetek, minden különösebb megállapodás nélkül.”¹⁰

Werbőczy szerint „a nemzetek származékos joga az a jog, melyet a nemzetek által nem a természetes értelem, hanem, a közös okából és az általános hasznosság tekintetéből rendeltek. És ez gyakran különbözik a természeti jogtól; mivel természeti jog szerint minden közös volt, mindenki szabad volt; a nemzetek joga által pedig bekövetkezett a földek fölosztása és a javak elkülönítése, bevezettek a háború, a hadi fogság, a rabszolgaság és egyéb, ami a természeti joggal mind ellentétben áll. Ugyancsak a nemzetek joga útján hozatott be majdnem valamennyi szerződés, mint a vétel, eladás, bérlet és ezekhez hasonlók.” Mindezek az elméleti fejtegetések szinte szó szerint megegyeznek Bartolus véleményével.

Az alábbi táblázat szemlélteti a két szöveg egyezését:

10 Trip. Prologus, tit. 3. A *Tripartitum* magyar fordítását e tanulmányban Csiky Kálmántól idézem: Werbőczy István: *Tripartitum: a dicsőséges magyar királyság szokásjogának Hármaskönyve: latin-magyar kétnyelvű kiadás. Az 1894-es fordítást kész. és bev. CSIKY Kálmán, az 1990-es kiadás bev. tanulmányának szerzője Bónis György. Szerk. GAZDA István. Tudománytár 28. Teka, Budapest, 1990.*

Tripartitum, Prologus, Tit. 2.

Bartolus, *Comm. in D. 12.6.64., de conditione indebiti, l. si quis* (Lugduni 1550, fol. 73ra)

§. 8. Jus gentium duplex est; scilicet primaevum, et secundarium.

Jus gentium primaevum est: quo omnes gentes ab initio usae sunt, naturali ratione inductum absque aliqua constitutione gentium, ut neminem laedere etc. Et hoc a jure naturali nihil discrepat, nisi ratione diversorum respectuum. Nam jus naturale, et gentium pariter dicitur, sed diverso respectu; naturale scilicet; in quantum ratione naturali est inductum; gentium vero, in quantum gentes a principio orbis, sine illa constitutione alia eo usae sunt. Et hoc jure status servi est integer; quia naturali ratione omnes liberi nascebantur.

§. 9. Jus gentium secundarium, est jus, a gentibus non ratione naturali, sed ratione publici boni, et ad communem usum introductum. Et hoc saepenumero discrepat a jure naturali; quia jure naturali omnia erant communia, omnes erant liberi; de jure vero gentium, facta est divisio dominiorum, et rerum inventa separatio; introducta sunt bella, captivitates, servitutes, et alia hujusmodi, quae juri naturali sunt contraria. Ex hoc etiam gentium jure omnes pene contractus inducti sunt, ut emptio, venditio, conductio, et his similia.

„Debetis tamen scire, quod ius gentium duplex est. Quoddam est ius gentium, quod fuit eo ipso quodam gentes esse coeperunt, naturali ratione inductum, absque aliqua constitutione iuris gentium, ut fidem seu promissa servaret libertus, et similes. Et isto iure gentium primaevum status servi non annihilatus, immo omnes erant liberi. [...]”

„Quoddam est ius gentium, quo omnes gentes utuntur ex constitutione earum, non secundum rationem naturalem [...], ut bella, captivitates, servitus, distinctiones dominiorum.”

A szokásjog a Prológusban

Az eredeti és származékos ius gentium megkülönböztetése mellett a Prológusban elsősorban a szokásjogról szóló fejtegetések mutatják Bartolus hatását. Félegyházy 1942-ben még azt hitte, hogy a szakaszok is a kánonjogból származnak. David Ibbetson 2003-ban megjelent tanulmányában hívta fel a figyelmet arra, hogy a *Tripartitum* szokásjogról szóló részének eredeti forrása Bartolus, ugyanakkor Ibbetson számos Bartolustól származó szakasz esetében viszont nem tudta azonosítani a forrást.¹¹ Ibbetsonnal egyetértve tanulmányát itt annyival tudjuk kiegészíteni, hogy Werbőczy nemcsak Bartolust, de néhány más 14–15. századi szerzőt is felhasznált.

Bartolus szerint a szokásjognak három kelléke¹² van, amelyek nélkül nem jön létre: a) rationabilitas (ésszerűség), b) időszűkség (praescripta), és c) a cselekmények gyakorisága (frequentia actuum).¹³

Ezek közül az ésszerűség már a jusztniánuszi római jogban (D.1.3.39) is fogalmi eleme volt a szokásjognak. Ez a követelmény a glosszátorok szerint azt jelentette, hogy nem válhatott szokásjoggá az a szokás, amelyet a törvényhozó kifejezetten megtiltott, mivel

¹¹ IBBETSON, D.: *Custom in the Tripartitum*. In: Martin Rady (ed.): *Custom and law in Central Europe*. University of Cambridge, Cambridge 2003. 14–24.

¹² Korábban más kellékekkel kellett rendelkeznie a szokásjognak. 1234 körül például. vö.: Gl. *legitime sit praescripta* ad X.1.4.11., *de consuetudine, c. cum tanto* (Lugduni 1584. coll. 95.): „Ad hoc ut ergo consuetudo iuri communi praeiudicet, requiritur primo quod rationabilis sit, et quod sit praescripta, ut hic, et c. cum eccl. Item quod ex certa scientia, et non per errorem sit inducta, ff. de leg. 1. quid non ratione, et sciente illo qui potest ius condere. [...] Et quod non sit contra ius naturale. [...] Item requiritur quod sit usus illa consuetudine sive vicibus illis quibus usus est eo animo ut intendas, sive credas te ius habere. [...] Item requiritur quod maior pars populi usa sit ea consuetudine ad hoc ut secundum eam iudicetur.”

¹³ BARTOLUS, *Comm. in D. 1.3.32., de legibus senatusque consultis et longa consuetudine, l. de quibus causis, n. 11* (Lugduni 1550, fol. 22rab)

az nem minősült ésszerűnek, nem volt ésszerűen összeegyeztethető a törvényhozó akaratával.¹⁴

Az időszűkség szintén már Bartolus előtt ismert kelléke volt a szokásjognak. Ez a követelmény azt jelentette, hogy nem válhatott szokásjoggá az a szokás, amely kevés ideje vált gyakorlattá. Ezt a kelléket nem mindegyik glosszátor tekintette szükségesnek. Johannes Teutonicus még tagadta ennek (*ut sit praescripta*) szükségességét.¹⁵ Arról is vitakoztak a glosszátorok, hogy mennyi idő szükséges a szokásjoggá váláshoz. A civilisták tíz, illetve. húsz évet, a kánonisták a *consuetudo contra legem* esetén 40 évet követeltek meg.

Bartolusnál feltűnt még egy követelmény, a *frequentia actuum* is, amely a glosszátoroknál és a Bartolust megelőző kommentátoroknál nem volt ismeretes. Ez azt jelenti, hogy a szokás jogi jellegének elismeréséhez szükség van annak rendszerességére is. Vagyis nem elegendő pusztán annak régisége. Bartolus szerint nem elég tehát az, hogy a szokás időszűkséget legyen, amely követelménynek eleget tesz egy tíz évnél régebbi, de egyszeri cselekmény is.

Ezt a három követelményt először Bartolus kapcsolta össze, és tette a szokásjog szükséges feltételévé.¹⁶ Werbőczy szintén ezt a három követelményt sorolta fel, aminek alapján nyilvánvaló, hogy Bartolus tanításait fogadta el, még akkor is, ha nem teljesen szó

¹⁴ Gl. *rationabilis* ad X.1.4.11., *de consuetudine*, c. *cum tanto* (Lugduni 1584, coll. 95.): „Et quam consuetudinem dices rationabilem? Illam dico rationabilem, quam non improbant iura.”

¹⁵ Gl. *contra* ad D.12 c.7 (Lugduni, 1581, coll. 411.): „Sed longum est illa, quod est decem vel xx annorum.... Non ergo requiritur quod consuetudo[...] sit praescripta.”

¹⁶ BARTOLUS, *Comm.* in D.13.32., *de legibus senatusque consultis et longa consuetudine*, l. *de quibus causis*, n. 11 (Lugduni 1550, fol. 22rab): „Et leges videntur ponere tria, scilicet frequens actus, ut C. c.l.j et C. de aedi. pri. l. an in totum et hic et in rubr. supra eo. tit. Secundo temporis diuturnitas, ut hic in gl. Tercio quod principium sit rationabile.”

szerint idézte őt. A nem szó szerinti idézés arra vall, hogy Werbőczy Bartolust közvetlenül nem olvasta, hanem Bartolus eszméit közvetett forrásból merítette. Bartolus ugyanis nagyon ismert, befolyásos jogász volt, akinek munkássága nemcsak a civiljogi, hanem az egyházjogi szerzőket is befolyásolta.

A közvetett forrás használatára utal az is, hogy Werbőczy a szokásjogot nem Bartolus, hanem Johannes Andreae definíciója szerint határozza meg amellet, hogy Gratianust (illetve a Gratianus által idézett Isidorust) is idézi. Bartolus ugyanis kommentárjában több szerző meghatározását is elveti, ő maga pedig több saját meghatározást ad. Werbőczy viszont a szokásjognak ezt a Bartolus általi meghatározását nem fogadja el, hanem egy másik meghatározást említ, amely szerint „a szokás annak gyakorlata által megállapított jog, aki törvényt nyilvános hatalommal alkothat”. Ez a meghatározás Johannes Andreae *Tractatus de consuetudine* című művéből származik, vagyis nem Bartolustól és nem Gratianustól. Johannes Andreae *Tractatus*-át a *Liber Extra*-hoz írt kommentárja részeként nyomtatták ki, de egyes kéziratok külön is áthagyománnyozták. Ez a szokásjogról szóló több, mint nyolc oldal terjedelmű értekezés Bartolus befolyását tükrözi, ugyanakkor Johannes Andreae nem mindig fogadja el Bartolus véleményét. Werbőczy valószínűleg Johannes Andreae művét olvasta, vagy egy olyan művet, amely tőle merített. A *ius commune*-ben ez a fajta tartalmi kölcsönzés nem volt szokatlan a civiljog és az egyházjog között.

A 10. címben Werbőczy Gratianus(helyesebben Isidorus) meghatározását idézi, amely szerint „a szokás a gyakorlat által megállapított jog, mely törvényül szolgál, midőn nincs törvény.”¹⁷ Ezt a meghatározást Gratianus egyébként Isidorustól vette át. A *Summa legum*-ból ered a 10. címben az a mondat, hogy „szokásnak pedig

¹⁷ Trip. Prologus, tit. 10.: „quod consuetudo est jus quoddam moribus institutum, quod pro lege suscipitur, cum deficit lex.”

azért mondatik, mivel a szokásos cselekvényekben, és az emberek gyakorlatában, nyilvánul meg.”

A 10. cím következő szakaszában Werbőczy egy másik meghatározást ad, amikor így nyilatkozik: „világosabban (és célunk szempontjából) a szokás így határozható meg: hogy az annak gyakorlata által megállapított jog, aki törvényt nyilvános hatalommal alkothat.”¹⁸ Ez a meghatározás nem Gratianustól ered, ahogyan ezt Félegyházy állította, hanem Johannes Andreae *Tractatus de consuetudine* című munkájából.¹⁹ Werbőczy tehát egy olyan forrást használt fel, amely Johannes Andreae-től származik, aki azt Bartolus műveiből merítette. Félegyházy²⁰ tehát téved, amikor azt írja, hogy Gratianus definíciója után Werbőczy a saját egyszerűbb meghatározását adja, mert ez a meghatározás sem Werbőczytól, hanem Johannes Andreae-től származik. Szász István pedig tévesen vélte ezt „a Prológus legértékesebb és legeredetibb részének”, mert ennek valódi szerzője Johannes Andreae és Bartolus volt.

A szokásjog három kellékének meghatározásánál Werbőczy Bartolus tanításait követi, ahogyan Johannes Andreae is. Werbőczy szerint először is szükséges, hogy „a szokásjog ésszerű legyen. Ésszerű pedig akkor, ha a jog céljának megvalósítására irányul és törekszik. Az egyházi és isteni jog célja pedig a lélek boldogsága; míg a polgári jog célja a közjó. Ha tehát a szokás a lélek boldogságára irányul, akkor az egyházi és isteni jog szerint ésszerű; ha pedig az ember boldogságával ellenkezik, ésszerűtlen. Polgári jog

¹⁸ Trip. Prologus, tit. 10.: „Sed clarius, consuetudo (prout nostrum propositum tangit) sic diffinienda videtur: Est jus quoddam, moribus illius introductum, qui auctoritate publica legem condere potest. Ideo appellatione juris, venit etiam consuetudo.”

¹⁹ Johannes Andreae, *Tractatus de consuetudine*, post *Comm. in X.1.4.11.*, de consuetudine, c. cum tanto (Venetiis 1581, fol. 62vb): „Consuetudo est jus quoddam, illius moribus introductum, qui auctoritate publica legem condere potest.”

²⁰ FÉLEGYHÁZY József: *Werbőczy Hármaskönyve és a kánonjog*. Kapisztrán Nyomda, Budapest, 1942. 102.

szerint viszont ésszerű a szokás, ha a közjóra irányul.”²¹ A ratiabilitas követelményének imént idézett meghatározása Bartolusnál nem található meg. Ez a felfogás két 15. századi dekretalistánál olvasható, nevezetesen Antonius de Butriónál és Dominicus de Sancto Geminianónál, akik szerint az a szokás, amely ellenkezik a közjával, a polgári jog szerint nem minősül ésszerűnek.²² Korábban a kánonisták csak annyit állítottak a civilisták tanításai alapján, hogy minden szokás, mely nem ellenkezik a természeti, a nemzetek közti vagy a tételes joggal, ésszerűnek vélelmezendő, ahogyan ezt az álláspontot Werbőczy is idézi.

Werbőczy szerint másodszor kívántatik, hogy a szokás idősült legyen, azaz bírjon elegendő idővel, és az elévülésre szükséges időmúlás által erősíttessék meg.²³ De ez csak az egyházi jog szerint van így; s ezen jog szerint is csak akkor, ha szerzett jogba ütközik. Ellenben polgári jog szerint a szokás megerősödésére elegendő tíz év, azaz tíz évi idő lefolyása, még akkor is, ha a polgári joggal ellenkezik. Ha pedig a szokás egyházi joggal áll szemben, akkor negyven évi idő leteltét kívánja. De ha törvényen kívül keletkezik a szokás, akkor érvényéhez egyházi jog szerint is elegendőnek látszik tíz év. Ez a tíz évi idő pedig a nép által gyakorolt első aktus időpontjától fogva kezdődik.

²¹ Trip. Prologus, tit. 10.: „Primo, ut sit rationabilis. Est autem rationabilis, cum tendit et accedit ad finem juris. Finis autem juris canonici, et divini: est felicitas animae. Finis vero juris civilis, est bonum publicum. Ideo si consuetudo tendit ad felicitatem animae, est rationabilis secundum jus canonicum, et divinum; si autem repugnat fini aeterno, est irrationabilis. De jure vero civili consuetudo est rationabilis, si tendit ad bonum publicum. Et quia in hoc non sunt speciales regulae, dic: quod consuetudo, quae non est contra jus naturale, gentium, vel scriptum, praesumitur rationabilis.”

²² GARRÉ, R.: *Consuetudo*. Das Gewohnheitsrecht in der Rechtsquellen- und Methodenlehre des ius commune in Italien (16–18. Jahrhundert). Klostermann, Frankfurt am Main, 2005. 169. (44. lbj.)

²³ Trip. Prologus, tit. 10.: „Secundo requiritur, ut sit praescripta, id est, habeat tempus debitum, et per cursum illius temporis ad praescriptionem requisiti firmetur.”

Werbőczy szerint harmadik feltételként szükséges a cselekmények gyakorisága. A gyakori cselekvés magában véve nem szükséges a szokás bevezetéséhez, de mivel „a nép jóváhagyása a gyakorlatból tűnik ki, azt pedig egyetlen cselekményből következtetni nem lehet: azért a cselekedetek gyakorisága az ok, a szokás pedig az okozat. Még pedig oly közismert és annyi cselekmény szükséges, hogy a szokás a nép jogtudatában gyökerezze; de nem maga a cselekmény, hanem a népnek hallgatólag jóváhagyása alkotja a szokást. Valahányszor tehát a körülményekből a nép hallgatólag megegyezését ki lehet venni: nem szükséges a cselekményeknek gyakori és nagyobb száma. Sőt olykor egyetlen cselekménynél fogva is lehet szokást megállapítani, ha annak szakadatlan hatása és folytatása volt azon időn át, mely alatt a szokást bevezetik; mint példának okáért, ha valakinek hídja van valamely közúton, vagy más efféle.”²⁴

A kifejtettek bizonyítják, hogy a teológus Félegyházy Józsefnek igen zavarosak a jogtörténeti ismeretei, amikor azt írja, hogy ebben a címben „erős a tanhasonlóság a kánonjoggal a szokás hármas ereje kifejtésében, viszont római jogi tanítást szó szerint sehol sem alkalmaz.”²⁵ A szokás hármas erejéről szóló tan ugyanis civiljogi eredetű, mert Azótól²⁶ származik, akitől a kánonista Hostiensis

²⁴ Trip. Prologus, tit. 10.: „Tertio requiritur frequentia actuum, ut est communis doctorum sententia. Dic tamen, quod actus frequens de se non est necessarius ad consuetudinem inducendam, sed quia per usum colligitur consensus populi, qui plerumque non potest ex uno solo actu colligi: igitur frequentia actuum est ut causa, consuetudo vero, ut causatum. Requiritur autem tot actus, et ita notorii, ut verisimiliter transiverit in notitiam populi; non tamen actus, sed tacitus consensus populi, inducit consuetudinem. Unde ubicunque ex conjecturis habetur tacitus consensus populi: tunc non curatur de magna frequentia actuum. Imo aliquando ex uno actu, si habuerit causam successivam, et continuationem per tempus, infra quod consuetudo inducitur, ut si quis supra viam publicam pontem habuerit, vel quid tale, potest induci consuetudo.”

²⁵ FÉLEGYHÁZY J.: *Werbőczy Hármaskönyve és a kánonjog*, i. m. 98.

²⁶ AZO, *Summa* in C. 852., *quae sit longa consuetudo*, n. 6 (Venetiis 1595. coll.

csak kimásolta. Werbőczy pedig nem a kánonistáktól vette át a szokásjogról szóló részt, hanem Bartolustól, aki közismerten civilista volt, következésképpen a szokásjogról szóló címek lényegében civiljogi befolyásról tanúskodnak.

A bírói hatalom meghatározása a Prológus 14. címében

Bartolus és Werbőczy kapcsolatának jogtörténeti szempontból kevésbé jelentős, ugyanakkor sokkal szemléletesebb esete a Prológus 14. címe, amelyben Werbőczy a bírói hatalomról értekezik. Werbőczy szerint „joghatóságnak a közjog által a bíróra ruházott hatalmat mondjuk, melynél fogva jogot, azaz törvényt szolgáltathat. A bíró tiszte pedig a bírónak adott illetékesség azoknak teljesítésére, amiket neki, mint bírónak, tennie kell. Úgy különbözik pedig a bíró tiszte a joghatóságától, mint a kereset a kötelemtől; mert, amint a keresettel lehet érvényesíteni azt, ami a kötelelem tárgya; úgy a bíró tiszte által érvényesülhet az, ami joghatóságának körébe tartozik, és az kölcsönöz ennek cselekvőséget.”²⁷

A bírói joghatóság és a bírói hatalom egymástól való elhatárolása kérdésében alkotott véleménye szó szerint egyezik Bartolus szavaival, ami persze nem zárja ki azt, hogy Werbőczy közvetett forrásból merített, de aláhúzza Werbőczy és Bartolus szoros kapcsolatát.²⁸

874.): „Et quidem videtur quod consuetudo sit conditrix legis, abrogatrix et interpretatrix.” A tan a glosszában is szerepel, így lehet, hogy Azónál is régebb: Gl. *imitatur* ad C. 8523., *quae sit longa consuetudo*, l. *leges* (Parisiis 1559. coll. 1964.).

²⁷ Trip. Prologus, tit. 14.

²⁸ BARTOLUS, *Comm.* in D. 2.1.1., *de iurisdictione*, l. *ius dicentis officium*, n. 10. (Lugduni 1550. fol. 56ra)

Petrus de Bellapertica szerint a joghatóság (*iurisdictio*) jog, a bírói hivatal ennek a jognak a gyakorlása (*iurisdictio est ius, officium est exercitium ipsius iuris*). Bartolus szerint a bírói tisztség (*officium*) a bírónak járó jog, hogy megtegye mindazt, ami neki kötelessége. Hogy a joghatóság és a bírói tisztség elhatárolására miért volt szükség, a mai jogász számára érthetetlen, mert a *ius commune* korabeli szóhasználatából ered. Az *officium iudicis* kifejezés ugyanis, amit itt a *Tripartitum* magyar fordításai helytelenül bírói tisztséggént említenek, a középkori jogban többértelmű fogalom volt. Ha ugyanis valaki előzetes kötelelem fennállása nélkül fordult bírósághoz, például azért, hogy a bíróság állapítsa meg a szerződés semmisségét, vagy kötelezzen valakit biztosíték adására, ezt úgy fejezték ki, hogy 'implorare iudicis officium', vagyis az actióval állították párhuzamba. Ebből már érthető, hogy a magyar fordítás miért nem tudja kifejezni a fogalom összes jelentését, és hogy Werbőczy Bartolus alapján miért beszél ebben a titulusban actióról. Mivel azonban ez a szó szerinti idézet igencsak ki van szakítva eredeti szövegösszefüggéséből, feltehető, hogy Werbőczy ennél a címnél valamiféle kivonatból vagy római jogi népszerűsítő műből dolgozott, ami persze nem érinti azt, hogy az eredeti forrás Bartolus.

Tripartitum, Prologus, Tit. 14

Bartolus, *Comm. in D. 2.1.1., de iurisdictione*, l. *ius dicentis officium*, n. 10. (Lugduni 1550, fol. 56ra)

„Officium autem iudicis est ius competens ipsi iudici ad ea, quae sibi ut iudici facienda incumbunt, peragenda praestitum. Differt autem officium iudicis a iurisdictione, sicut actio ab obligatione. Nam ut per actionem quis consequitur, quod in obligatione venit; ita per officium iudicis ad effectum perducitur, quod in iurisdictione venit.”

„Officium iudicis est ius competens ipsi iudici, et est ius faciendi ea, quae sibi ut iudici facienda incumbunt[...], et differt a iurisdictione, sicut actio ab obligatione. Nam sicut per actionem consequitur quis, quod in obligatione devenit; ita per officium iudicis ad effectum producit, quod venit in iurisdictione.”

A jogos védelem a *Tripartitum* III. rész 21–24. címeiben

A Prologus mellett a *Tripartitum*ban a *ius commune* hatását leg-erősebben a jogos védelemről szóló rész bizonyítja, amely a mű végén helyezkedik el.

A jogos védelem kérdése mondhatni évszázadok óta foglalkoztatja a büntetőjogászokat, elég utalni itt az új Btk. kodifikációját övező vitákra. A római jog büntetőjoga elég fejletlen volt, a büntetőjog nem is volt önálló jogág az ókori Rómában. A középkorban a bolognai glosszátorok hatására alakult a büntetőjog önálló jogággá, amelynek első rendszeres összefoglalása Albertus Gandinus *Tractatus maleficiorum* című műve volt a 13. században.²⁹ Werbőczy

²⁹ KANTOROWICZ, H.: *Albertus Gandinus und das Strafrecht der Scholastik*. Bd. II. De Gruyter, Berlin–Leipzig, 1926.

korára a büntetőjog már igen magas színvonalat ért el, több száz oldalas büntetőjogi értekezések álltak a *Tripartitum* szerzője rendelkezésére. A jogos védelemről szóló címek bizonyítják, hogy Werbőczy ismerte ezt a szakirodalmat, legalábbis annak a jogos védelemről szóló részét.

A glossza szerint a saját, illetőleg mások személye vagy javai ellen intézett, illetőleg ezeket közvetlenül fenyegető jogtalan támadást elhárító cselekmény csak akkor nem büntethető, ha a vétlen önvédelem mérsékletével (*cum moderamine inculpatae tutelae*) követik el. A vétlen önvédelem mérsékletének, vagyis mai kifejezéssel a jogos védelemnek a glossza³⁰ és Werbőczy szerint három feltétele van: a) az arányosság, b) az egyidejűség, és c) a védekező szándék.

A szembeszállás során a támadás sokszor többféle módon elhárítható. A *ius commune* megkövetelte, hogy a legenyhébb elhárítási módot válassza a védekező, és az elhárító, védekező cselekmény a támadással arányban legyen. Az arányosság követelménye azt jelenti, hogy a védekezés ne okozzon nagyobb sérelmet, mint amellyel őt a támadó maximálisan fenyegeti. A védekezőnek tehát fel kell mérnie a támadó veszélyességét. Az arányosságot elsősorban a támadónál és védekezőnél lévő eszközök, fegyverek, a szemben állók adottságai, a fizikai erőfölény alapján kell megítélni. A fegyvertelen támadást a glossza szerint például nem lehet fegyveresen visszaverni, a fegyveres támadással szemben azonban mindig lehet

³⁰ Gl. *moderatione* ad C. 8. 4. 1., *unde vi, l. possidenti* (Lugduni 1627, coll. 2054.): „Moderamen circa tria attenditur. Primum, ut si armis inferatur violentia, et armis repellatur. Si sine armis, simili modo repellatur. [...] Secundum, ut in continenti flagrante adhuc maleficio violenter invasor repellatur. [...] Tertium, ut ad defensionem, non ad ultionem seu vindictam. [...] Item circa illud quod dixi de moderamine, primo quaeritur: Quid si pugnus unius plusquam alterius ensis percutit? Respondeo: defendat se ense propter inequalitatem virium, cum vim vi repellere omnia iura proclament. [...] Item numquid est necesse ut prius percuti expectet? Quidam dicunt quod sic. [...] Tu dic quod sufficit terror armorum, vel iactatio percussio-um.”

fegyverrel védekezni. A glossza azonban nemcsak a támadó eszközöket, hanem a támadó fizikai erejét is figyelembe vette, ezért ha a támadó fegyver nélkül is akkora sérelmet tud okozni, amely a gyenge erejű védekező részéről csak fegyverrel lenne elhárítható, akkor az arányosság követelményét nem sérti, ha karddal védekezik. Az arányosság megítélését nehezíti, hogy a másik oldalon csak feltételezett sérelem áll, mert a megtámadottnak nem kell kívánnia, hogy a támadás befejeződjék, és egyértelműen világossá váljék, hogy mire irányul a támadó szándéka. A glossza és Bartolus szerint ezért a kivont karddal való fenyegetés már elegendő a védekezés megkezdéséhez. Werbőczy is hasonlóan nyilatkozik, amikor megjegyzi, hogy „aki másra kivont karddal támad, arról mindig fel lehet tenni, hogy meg akarja ölni ellenfelét.”³¹

A glossza szerint a jogos védelem második feltétele a támadás és a védekezés egyidejűsége. A jogos védelmi helyzet addig tart, amíg a támadás. Megszűnik, ha kétségtelen, hogy a támadó a további támadással felhagyott. A támadásnak tehát befejezetlennek kell lennie akkor, amikor az elhárító cselekményt kifejtik. Ahogyan a glossza is említi, befejezett támadás esetén már nem jogos védelemről, hanem megtorlásról lenne szó. Nem tartoznak tehát a jogos védelem körébe azok a cselekmények, amelyek nem a támadás elhárítását, hanem megtorlását célozzák. Ha tehát valakit megütnek, majd a támadó a támadással felhagyván elfut, és a sértett őt üldözőbe veszi, hogy visszaadja a sértést, ez már a glossza szerint nem jogos önvédelem, hanem megtorlás. Werbőczy szerint „ha pedig már megütötte és az ütés cselekménye valamelyes időre megszűnt: akkor azon idő után nem szabad az ütést visszaadni; mivel ily módon a visszaütést nem önvédelemnek, hanem inkább megtorlásnak kellene tartani és ítélni. Kivéve, ha a megütött ezt

³¹ *Tripartitum* II. 21. 1.: „Nam, qui gladio evaginato alterum aggreditur, statim praesumitur, quod aut necem illi inferre, aut lethalia vulnera infligere machinatur.”

azért teszi, hogy elhárítsa a további ütések, melyeket a támadó ismételni és folytatni készült. És így különbség van az önvédelem és a bosszúállás között; mivel az önvédelem egyidejűleg, a megtorlás pedig valamely idő multával hajtatik végre.³² Werbőczy véleménye tehát megegyezik a glosszával.

Sor kerülhet a jogos védelem megállapítására olyan esetben is, amikor a jogtalan támadás még nem kezdődött el, de annak veszélye (leginkább szóbeli kijelentésből következően) fennáll. Ha például élet elleni bűncselekménnyel fenyegetnek meg valakit, a jogtalan támadás közvetlen veszélye kétségtelenül fennáll, ezért a glossza ezt jogos védelmi helyzetnek tekintette, ha a fenyegető személyről alaposan fel lehet tenni, hogy fenyegetésének érvényt tud és akar szerezni.³³ Ha viszont a fenyegető személy ehhez nem rendelkezik elegendő fizikai erővel, vagy fegyverrel, akkor jogos védelmi helyzet nem áll fenn. Bartolus is ezt az álláspontot vallotta a glossza alapján.³⁴

Baldus ettől némileg eltérő véleményt hangoztatott. Szerinte a csak szavakban fenyegető személy még nem kezdte meg a bűncselekmény elkövetését, ezért a szóbeli fenyegetéssel csak a szintén szóbeli védekezés lehet arányos, a tetteges már nem. Bal-

dus szerint tehát a szóbeli fenyegetésnél, várakozó álláspontra kell helyezkedni, és nem lehet azonnal támadásba lendülni.³⁵ Ez alól csak egyetlen kivételt ismer, amelyet a glossza nem említ. Baldus szerint a szóbeli fenyegetés ellen tetteges elhárító cselekménnyel csak akkor lehet fellépni, ha a késedelemből veszély származna, mert például a fenyegető addigra összehívna bűntársait, és a csoportos elkövetéssel szemben a fenyegetett személy már nem tudna védekezni.

Werbőczy a III. részben külön fejtegetést szentel a kérdésnek. Szerinte „országunk törvénye és meggyökeresedett szokása szerint fenyegetés miatt senkinek sem szabad a másikat megtámadni (kivéve a gyújtogatással és fölperzseléssel való fenyegetés tényét s esetét, amikor azt, aki azzal fenyegetőzik, hogy a várost, vagy falut vagy másnak házáat fölégeti): mindazáltal köztörvény szerint, ha az az ember, aki más fenyegetett, olyan, hogy végre is szokta fenyegetéseit hajtani, főképen ha hatalmaskodó és verekedő természetű ember (mivel itt is valószínűleg föl lehet róla azt tenni), meg van engedve ellenében úgy a védelem, mint a támadás. De ha nem verekedő ember, és nem is szokta fenyegetéseit végrehajtani, akkor szóval szabad ugyan neki ellenállani és ellenmondani, de nem fegyverrel vagy karddal; kivéve, ha netalán társaira várakoznék, és a késedelem veszedelemmel járna.”³⁶

³² Tripartitum II.21.6.: „Si autem fuit jam percussus, et cessavit actus percussio-
nis per aliquam moram: tunc non est sibi licitum repercutere post moram.
Quia hoc modo non defensio, sed vindicta potius illa percussio censetur
atque iudicatur. Nisi forte percussus faceret, ut evaderet alias percussiones,
quas aggressor de novo facere et continuare praetendebat. Et sic differentia est
inter defensam et vindictam, quia defensa sit in continenti, vindicta autem
post moram inferitur.”

³³ Gl. *moderatione* ad C. 8.4.1., *unde vi*, l. *possidenti* (Lugduni 1627, coll.
2054.)

³⁴ BARTOLUS, *Comm.* in C. 2.19.9., *de his quod metus causa*, l. *metum* (Lugduni
1552, fol. 95va): „Quando minae inferuntur, debet inspicere persona inferentis
minas. Sunt enim quidam potentes et ita mali quod illud quod dicunt, consue-
ti sunt facere, tunc esset iustus metus ex minis et iactationibus, ut supra co.
l. si donationis. Si vero erat quidam homo, quod consuevit multum dicere et
modicum facere, tunc non esset iustus metus.”

³⁵ BALDUS, *Comm. (rep.)* in C. 8.4.1., *unde vi*, l. *possidenti*, n. 16 (Venetiis 1615,
fol. 134vb): „Sed numquid solis minis minatus possit percutere minatorem?
Glossa dicit quod sic, si consuevit minas suas minator exequi, nam tales minae
terrorem inferunt, ut l.j. si quacumque et l.1 si rec. provin. Nam consuetudo
et qualitas personae debet attendi in talibus, l.j. si quis imp., l. si de act. et
obl. facit quod nota ff. de arb. l. licet (D. 4.8.15). Mihi videtur contra, quia
licet minetur, non incipit delinquere facto, sed tantum verbo, nec procedit ad
actum proximum, et ideo verbis resisti contrario verbo debet, non ad manus
et ferrum venire, facit quod no. in Spec. de accu. ver quid si vocavi te latro-
nem. Verumtamen si in mora expectationis esset periculum, ex quo liquet de
animo, stare cum glossa.”

³⁶ Tripartitum III.23.1-2.: „Dicendum, quod licet de regni nostri lege et appro-
bata consuetudine, propter minas et comminationes non sit licitum cuiquam

Werbőczy fejtegetéseiből látszik, hogy a *ius commune* tanítását fogadta el. Werbőczy azonban nem a glossza és nem Bartolus véleményét fogadta el, hanem egy másik kommentátor, Baldus tanítását követi. Werbőczy a glossza és Bartolus véleményét nem fogadja el, számára nem elegendő a jogos védelemhez, hogy a támadó fenyegetésének érvényt tud szerezni, ahogyan ez a glossza és Bartolus számára elegendő. Werbőczy ugyanazt a kivételt említi, mint Baldus, hiszen Werbőczy is azt állítja, hogy tettelesen is szabad szembeszegülni azzal a támadóval, aki társaira várakozik, mert ekkor a késedelem veszedelemmel járna.

Ennek a megfogalmazásnak a használata arra utal, hogy Werbőczy ismerte Baldus kommentárját, amelyet a Codex Iustinianushoz írt, vagy legalábbis egy olyan műből dolgozott, amely Baldustól merített. Itt leginkább Angelus Aretinus³⁷ *Institutio*-kommentárja említhető, amely nem bizonyít egész mondatokra kiterjedő szövegegyezést, de számos kulcskifejezés azonos a két műben.

alterum offendere (praeter combustionis et incinerationis articulum atque casum, in quo quilibet civitatem aut villam, vel alterius domum succendere, ignisque voragine conflagrare minatus, morte damnari solet): de lege tamen communi, si homo ille, qui minatus alteri mortem, solitus est minas suas executioni demandare, praesertim si fuerit potens et alias consuetus percutere (quia verisimiliter hoc idem praesumitur etiam de isto), mortis evitandae gratia admittitur defensiva, pariter et offensiva. Verum si non fuit solitus alias percutere, nec minas suas executioni demandare: tunc verbis quidem resistere, et ei contradicere permittitur, sed non ferro vel gladio; nisi forte ille expectaret socios, et mora periculum esset allatura."

- 37 Angelus ARETINUS, *Comm. in Inst. 1.2.2., de iure naturali, gentium et civili, § sed ius quidem civile*, n. 9 (Venetiis 1609, fol. 13va): „Quid si minatus est mihi, an possum eum licite offendere? Bar. in d.l. metum C. quod me cau. dicit, quod si ille erat homo consuetus minas suas executioni mandare, quod est iustus metus, alias non, facit quod notat Bar. in l. de pupillo § si quis ipsi praetori. ff. de no. op. Sed Baldus in l. 1. C. unde vi, dicit, quod immo verbis est resistendum, et non ferro, nisi ille expectaret socios, et mora esset pericula allatura."

A glossza szerint a jogos védelem harmadik feltétele a védekező szándék. A védekezési szándék hiányában az elhárító cselekmény megtorlásnak számít. A védekező szándéokra az ügy körülményeiből lehet következtetni. Az aránytalan védekezés megtorlási szándékra utal. A glossza a védekezési szándékot feltételezi, ha a támadás még befejezetlen. Werbőczy szintén megköveteli a védekezési szándékot, amikor úgy vélekedik, hogy „a védelemnek helye van és megengedett egyidejűleg és a támadás befejezése előtt, vagyis ugyanazon tusában és civódásban, az első sérelem tüzében, mielőtt tudniillik a támadó vagy először ütő fél a hely színéről távoznék. Mert ha azután történik: többé nem védelemnek, hanem megtorlásnak volna nevezendő.”³⁸

Werbőczy *Tripartitum*-ában felmerülő kérdés a kitérés kötelezettség. Gyakorta ugyanis a sértett a támadás elől el tud menekülni, ki tud térni, ezzel viszont az elhárító cselekmény szükségtelessé válik. Kérdés, hogy a sértett a szándékos szembeszállás esetén is méltán hivatkozhat-e a jogos védelemre. A glosszátorok között a kitérés kötelezettség kérdése vitatott volt. A támadás elől mindig ki kellett térniük azoknak, akiknek ez becsületük sérelme nélkül lehetséges. A klerikusoknak tehát mindig ki kellett térniük, a katonáknak és lovagoknak viszont soha.³⁹ Bartolus szerint azonban senkinek sem kötelessége kitérni a támadás elől, vagyis mindenkit megillet a szembeszállás joga.⁴⁰ Baldus szerint a

38 *Tripartitum* III. 22.1.: „Quantum igitur ad corporis et personae tutelam: debet fieri et admitti defensiva in continenti, et ante consummatam injuriam, vel in eadem pugna et contentione, flagrante adhuc primo crimine, antequam scilicet aggressor vel primus percussor de loco recedat. Nam si postea fieret: non defensiva (prout praenarratum est), sed vindicta diceretur.”

39 Huguccio PISANUS, *Summa Decretorum*, Tom. I. Distinctiones I-XX, Vatican City 2006, 42.: „Ex his omnibus patet quod nullus debet repercutere.”; Goffredus Tranensis, *Summa in X. 5.12., de homicidio*, n. 6 (Venetiis 1586, fol. 205ra): „Ad hoc dicunt quidam quod licet laicis, clericis vero non. Ego credo quod clericis et laicis licet iniuriam propulsare et repercutere.”

40 BARTOLUS, *Comm. in C. 8.4.1., unde vi, l. possidenti*, n. 8 (Lugduni 1552, fol. 110rb): „Si ego potui evadere fugiendo, et nolui, sed volui resistere, an liceat?”

vagyon (ingatlan) elleni támadásnál, mindenkit megilleti a szembezárlás joga, a személy elleni támadásnál viszont csak akkor, ha a menekülés nem veszélyes sem a megtámadott személyére, sem becsületére nézve. Ha például menekülés közben fennáll, a hátba lövés veszélye, joga van a támadóval szembezárlni.⁴¹

Werbőczy (III. 21. 4) mindenkinek előírja a kitérés kötelezettségét, bár a megfogalmazás nem egyértelmű, és az is feltehető, hogy Werbőczy Baldus alapján csak a személy elleni támadásnál írta elő a menekülési kötelezettséget, a vagyon elleni támadásnál nem, ahogyan Baldus sem. Werbőczy ugyanis azt írja, hogy csak akkor tartozik kitérni valaki, ha személyének és becsületének sérelme nélkül el tud menekülni, amiből következik, hogy akkor sem tartozik kitérni, ha a vagyonának sérelme nélkül el tud menekülni, ahogyan ez Baldus véleménye volt.⁴²

A csoportosan elkövetett erőszakos bűncselekményeknél gyakori, hogy nem lehet megállapítani, hogy ki kezdeményezte a vere-

Et quidam distinguunt: Aut est persona cui fuga est verecundia, aut non. Mihi videtur indistincte dicendum, quem non debere fugere, nam aliquem fugatam esse est iniuria, ut l. item apud, § j. ff. de iniur., ergo propulsanda ista iniuria."

41 BALDUS, *Comm. (rep.) in C. 8.4.1., unde vi, l. possidenti, n. 12* (Venetiis 1615, fol. 134ra): „Sed pone quidam fecit insultum contra me. Ego poteram a facie eius fugere. Non feci hoc, sed percussi eum. Queritur an puniar? Videtur quod sic, quia aliter poteram me defendere, scilicet fugiendo, et terga vertendo, et quilibet tenetur rumores fugere, nec se eis accomodare, ut ff. de poe. l. capitalium, § solent. Item ponere manus ad arma debet esse ultimum refugium et ultimum subsidium. Solutio: aut violentia inferitur circa res ad earum occupationem vel destructionem, et non debet quis fugere, quia fuga trahit secum periculum. [...] Aut circa personas, non respectu rerum occupandarum, tunc aut fuga importat periculum, ut quia inimicus est sibi ad spatulas, et terga vertendo posset de facili vulnerari, tunc non debet fugere. [...] Aut fuga importat periculum honoris, et idem secundum Iacobum quia quilibet tenetur et debet honorem suum tueri, et omni lucro preferre, ff. si quis omis. cau. test. l. Iulia. Aut fuga nullum importat periculum, sed cautelam quandam, tunc debet quis fugere, quia sibi non nocet, et alii prodest."

42 Tripartitum III. 21. 4.: „Quod si vero aggressus cum honore et salvatione personae suae aggressorem evadere poterit: tunc evadere et minus malum, ne maius sequatur, evitare tenetur."

kedést, ki ütött elsőként, vagyis ki a védekező, és ki a támadó. A glossza⁴³ szerint mindkettőt fel kell menteni bizonyítékok hiányában. Baldus szerint a kölcsönös és egyidejű támadás, a kölcsönös verekedés esetén mindegyik fél jogtalan támadó, ezért mindegyik büntetendő. Werbőczy szerint, ha a tanuúvallomásból vagy máshonnan nem tűnik ki, melyik ütés előzte meg a másikat, akkor a vétek arra hárul, aki a másikat szóval ingerelte. Werbőczy e véleménye Angelus Aretinus⁴⁴ véleményével egyezik.

Werbőczy a III. rész 24. címében felteszi azt a kérdést, hogy segítheti-e egyik ember a másikat a jogtalan támadás elleni védekezésben. Ez a fejezet is teljes mértékben megegyezik a ius commune tanításaival. Jogtalan támadás esetén csak a megtámadott kerül jogos védelmi helyzetbe a természetjog szerint. A jogalkotónak alaposan mérlegelnie kell, hogy kiterjeszti-e a jogos védelmi helyzetet másra is. Ez azonban azzal a veszéllyel járhat, hogy az ilyen erőszakos verekedések, lövöldözések városi csetepatévá válhatnak. A ius commune szerzői tiszttában voltak ezzel és vonakodtak kiterjeszteni bárkire a védekezés jogát. A glossza a megtámadott segítségére sietőtől még különös érzelmi viszonyt⁴⁵ kívánt, erre hivatkozva ismerte el a megtámadott szülő segítségére siető gyermek, a megtámadott gyermek segítségére siető szülő, a megtámadott jegyes segítségére siető jegyes, sőt a köztük lévő viszony miatt a megtámadott ágyas segítségére siető szerető jogos védelmi

43 Gl. *sibi ad D. 9.1.11., si quadrupes pauperiem fecisse dicatur, l. cum arietes* (Lugduni 1627, coll. 1014.) „Sed quid si non apparet quis fuerit aggressus? Responde: neuter alteri tenetur, arg. infra ad legem Aquil. l. scientiam § cum instrumenta."

44 Angelus ARETINUS, *Comm. in Inst. 1.2.2., de iure naturali, gentium et civili, § sed ius quidem civile, n. 7* (Venetiis 1609, fol. 15rb): „hoc casu potest intelligi quod praesumatur culpa in eo, qui provocavit."

45 Gl. *nam iure ad D. 1.13., de iustitia et iure, l. ut vim* (Lugduni 1627, coll. 15.): „Sed quid si ob tutelam rerum suarum? Responde idem, dummodo cum moderamine, ut C. unde vi, l. j. (C. 8.4.1). Item quid si ob tutelam alterius? Responde affectionem considerari."

helyzetét is. A glossza viszont nem ismerte el a megtámadott segítségére siető járókelők jogos védelmi helyzetét.

Baldus szerint, ha a megtámadott segítséget kér, bárki a védelmére⁴⁶ kelhet, és a segítségül hívott járókelő is jogosan védekezőnek számít, ahogyan ezt már Bartolus is elismerte. Werbőczy a kommentátorok tanítását követi, és azt állítja, hogy „még az idegen ember is, ha segítségül hívják, mindenkor megsegítheti azt, aki veszedelemben forog”.⁴⁷ Azt, hogy Werbőczy a *ius communéből* merített, elárulja az a mondat, amelyben Werbőczy a vagyon elleni támadás esetén megengedhető jogos védelemre hivatkozik a személy elleni támadás esetén is jogosnak tekinthető védekezés igazolására, hiszen az ókori római jog csak a vagyon elleni támadásnál ismerte el ezt, és ez az érv a kommentátoroknál gyakran idézett *argumentum* volt, és innen vette át Werbőczy is.

Összefoglalás

Hogyan foglalhatjuk tehát össze tanulmányunk eredményeit? Mindenekelőtt kitűnt, hogy a *Tripartitum* forrása nem a római jog, mert Werbőczy nem az ókori római jog forrásait idézte és használta, hanem a *ius commune* szerzőit, a glosszátorokat és

⁴⁶ BALDUS, *Comm. (rep.)* in C. 8.4.1., *unde vi*, l. *possidenti*, n. 12 (Venetiis 1615, fol. 134ra): „Queritur an cessante qualibet speciali affectione, possit quis assumere defensionem hominis ignoti? Et videtur quod non, quia gl. l. ut vim, dicit affectionem ponderari, sed ad ignotum nulla est affectio saltem singularis et notabilis. In contrarium videtur, praesertim si offensus exclamat: accurrite, accurrite. Primum, quia in defensionem rerum hoc licet, ut no. in lege 3 § eum igitur, de vi et vi ar., infra tit. 1. l. 1, ergo multo magis in defensionem personarum.”

⁴⁷ *Tripartitum* III.24.: „Adhuc quaeritur: an alius alium possit adjuvare? Dicendum, quod sic. Nam si pro tutela rerum, et haereditatum mearum possum amicos et fratres convocare: longe fortius pro corporis et personae meae defensione. Unde quilibet, etiam extraneus, dum in adiutorium acclamatur, poterit illum, quem in periculo vitae constitutum viderit, semper adjuvare.”

kommentátorokat, akik a *Tripartitum* írása idején a legkorszerűbb jogtudományi felfogást képviselték. A glosszátorok és kommentátorok lényegesen továbbfejlesztették és átalakították az ókori római jogot, Werbőczy pedig nem ezt az ezer éves ókori római jogot idézi, hanem a *ius commune* 14–16. századi irodalmát. *Itt tehát nem „a római jog recepciójáról” van szó, hanem a ius commune, az európai közös jog befolyásáról.*

Werbőczy *Tripartituma* tehát nem egy perifériára szorult kelet-európai ország elavult jogkönyve. Werbőczy nem egy elszigetelődött országnak a gyakorlatban úgy-ahogy kiképzett, tudományosan viszont elmaradott, műveletlen jogásza, hanem egy olyan magyar jogász, aki tisztában volt a jogtudománnyal, és ismerte az európai jogtudományi irodalom, a *ius commune* korszerű eredményeit, és ez az európai *ius commune* a *Tripartitumba* is bekerült.

„*Nemo iurista, nisi Bartolista*” (senki sem jogász, aki nem Bartolista) – mondták ebben az időszakban a jogászokról. Az, aki a 15–16. században nem ismerte és nem vallotta Bartolus tanításait, nem volt jogásznak tekinthető a nyugati felfogás szerint. Ha Werbőczy nem ismerte volna Bartolust, nem idézte volna Baldust és a *ius communét*, senki sem tekintette volna őt jogásznak. Werbőczy tehát Bartolista volt, ahogyan ezt a jogos védelemről megfogalmazott fejezetek is bizonyítják.

A szövegszerű összehasonlítás alapján nem igaz az az állítás sem, hogy a magyar jog legterjedelmesebb összefoglalása, a *Tripartitum* legfeljebb csak 13. századi kánonjogi forrásokat idéz, ahogyan ezt Félegyházy József 1942-ben kiadott művében állította. Werbőczy jogi műveltsége ennél lényegesen magasabb szinten volt, mint ahogyan ezt Félegyházy elavult könyve alapján hinni lehetne. Werbőczy ismerte a 14–15. századi civilista kommentátorok műveit is, és ahogyan a fentiekben felvázolt meggyőző szöveg-összehasonlítás is bizonyítja, Werbőczy lényegesen többet hivatkozott a civilista szerzőkre, mint a kánonistákra, a különösen nagy gyakorlati jelen-

tősséggel rendelkező jogos védelemnél pedig gyakran a civilisták véleményét tette magáévá.

Werbőczynek kánonjogi ismeretei is sokkal korszerűbbek voltak, mint ahogyan azt Félegyházy állította. A felhasznált források között ugyanis 14–15. századi kánonisták is feltűnnek (Johannes Andreae, Antonius de Butrio, Dominicus de Sancto Geminiano). A kánonjogi befolyás mindent egybevetve azonban sokkal kisebb, mint azt Félegyházy egyoldalúan bemutatta. Werbőczy sokkal inkább a civilistákat idézi, ami pedig a kánonistáktól származik, arról bizonyítható, hogy eredeti forrásuk Bartolus, Baldus vagy más civilista volt, és a kánonisták ezektől a civilistáktól merítettek, vagyis a kánonjog csak közvetítő forrás volt.

A forrásfelhasználás elemzése alapján sikerült bebizonyítani azt, hogy a *Tripartitum* 1514-ben készült jogtudományi munka, és nem a magyar jog 19. századi értelemben vett kodifikációja. Werbőczy egy 15–16. századi jogász volt, azt gondolta a jogról, amit egy 15. századi európai jogász a jogról gondolt, és ebben a világképben a *ius communé*nak fontos szerepe volt.

Arra a kérdésre a kutatás jelen állása alapján nem tudunk válaszolni, hogy Werbőczy mennyire volt eredeti alkotója vagy csak szerkesztője a *Tripartitum*nak. Werbőczy feladata a hatályos jog összegyűjtése volt, ami éppen az eredetiség mellőzését követelte, vagyis lényegében szerkesztői feladatra kapott megbízást. Werbőczy feladata nem az volt, hogy új jogrendszert alkosson, még kevésbé az, hogy kodifikáljon, hanem a hatályos nemesi szokásjog írásba foglalása. Werbőczy a *ius commune* szerzőinek véleményét is hűen adta vissza, bár általában nem szó szerinti másolatban. Ennek alapján feltételezhetjük, hogy nem kivonatokból dolgozott, hanem értő módon közvetítette és használta fel az európai jogtudomány szerzőit, és történelmi kora felfogása alapján a jogrendszer részének tekintette a *ius communé*t is.

The Sources of the Tripartitum and the European Ius Commune

Until the twentieth century the *Tripartitum* of István Werbőczy enjoyed a huge legal authority in Hungary. For 500 years many political and legal ideas were read into the *Tripartitum*, and historical research was influenced by nationalistic and political ideas. However, these approaches are far from the original Werbőczy.

The author of this paper argues that the *Tripartitum* was essentially a medieval law book, not a 19th century national codification of private or penal law. The medieval lawyers thought that every legal system of every European State is twofolded: composed of the *ius commune* and the *ius proprium*. It was due to the nationalistic approach of some modern legal historians that the *Tripartitum* appeared as a Hungarian collection of merely customary legal principles, and every reference to the European *ius commune* was disregarded.

In this paper the author shows that this nationalistic approach is a mistake, because important parts of the *Tripartitum* were borrowed from Bartolus, Baldus and other Italian commentators, and thus the European *ius commune* was not unknown to Werbőczy. He was not an unlearned lawyer, an isolationist with provincial and antiquated legal ideas, but he read and studied the most important authors of the European legal culture of the 14–16th centuries.

(A jelen tanulmány a MTA Bolyai János Kutatási Ösztöndíjának támogatásával készült.)